

Mietzinsreduktion – Anspruch und Vorgehen

Weil im Dezember 2020 auf nationaler Ebene eine einheitliche Lösung in der Mietsache (COVID-19-Geschäftsmietegesetz) scheiterte, sind Geschäftsmieter, denen bisher keine Mietzinsreduktion gewährt wurde, gefordert, das Heft selbst in die Hand zu nehmen. Denn die kantonalen oder kommunalen Lösungen setzen fast ausnahmslos eine vorgängige Einigung der Parteien voraus. Zahlreiche Gastronomiebetriebe haben nach wie vor keine Mietzinsreduktion erhalten. Nun stoppte das Bezirksgericht Zürich in seinen beiden Urteilen vom 23. April 2021 erstmals eine Vermieterin (Geschäfts-Nr. EB201184-L / U, Geschäfts-Nr. EB201177-L / U). Die beiden Urteile zeigen, dass Geschäftsmieter erfolgreich eine Betreuung wegen nicht bezahlter Geschäftsmieten abwehren können. Das Bezirksgericht Zürich geht in seiner Begründung zudem davon aus, es sei aufgrund der bisherigen bundesgerichtlichen Rechtsprechung naheliegend, dass das Bundesgericht den durch behördliche Massnahmen betroffenen Geschäftsmietern eine Mietzinsreduktion gewähren würde. Auch wenn eine Grundsatzentscheidung durch das Bundesgericht freilich noch ausstehend ist, sollten betroffene Gastronomiebetriebe den Mut fassen, und bei den Vermietern standhaft eine Mietzinsreduktion einfordern.

1. Mögliche Anspruchsgrundlagen

a) Anspruch auf Mietzinsreduktion gemäss Art. 259d OR

Wird der Mieter im vertragsgemässen Gebrauch der Mietsache gestört, so besteht gemäss Art. 259d OR ein Anspruch auf Mietzinsreduktion. **Ob den Vermieter an dieser Störung ein Verschulden trifft, ist nicht relevant.** So besteht gemäss geltender Rechtsprechung etwa ein Anspruch auf Mietzinsreduktion, wenn die Tätigkeit eines Betriebes durch eine naheliegende Baustelle eines Dritten beeinträchtigt wird. Mietverträge im Gastgewerbe enthalten in der Regel eine Bestimmung, wonach das Mietobjekt zu einem bestimmten Zweck (Bsp. Betrieb Restaurant) zur Verfügung gestellt wird. Durch behördliche Massnahmen wird dieser Zweck zweifellos gestört.

Bei der Geltendmachung der Mietzinsreduktion sind folgende **Grundkonstellationen** zu beachten:

nachweisbare Umsatzeinbusse aufgrund von behördlichen Massnahmen

- **Beispiele:** verkürzte Öffnungszeiten oder Schutzkonzepte
- **Richtwert Mietzinsreduktion:** Im Gastgewerbe sind Mietzinsen von max. 8 bis 12 % des Umsatzes empfohlen. Die prozentuale Mietzinsreduktion sollte somit der prozentualen Umsatzeinbusse entsprechen.

behördlich angeordnete Betriebsschliessung (1. und 2. Lockdown)

- **Mietzinszahlungspflicht:** entfällt grundsätzlich
- **Teilnutzung:** zum Beispiel Lager, Büro oder Take-Away sind zu berücksichtigen
- **Richtwert Mietzinsreduktion:** in der Regel 60 bis 90 %

Ein Anspruch auf Mietzinsreduktion besteht auch dann, wenn Härtefallentschädigungen bezogen werden. Denn damit sollen nur fixe Kosten bezahlt werden, die mit Sicherheit geschuldet sind – die Geschäftsmiete gehört nicht dazu. Anderslautende Argumentationen entbehren jeglicher gesetzlicher Grundlage, womit im Rahmen von Vergleichsgesprächen die Herausgabe entsprechender Unterlagen verweigert werden kann und sollte.

b) Alternativ: Anspruch auf Vertragsanpassung aufgrund wesentlicher Veränderung der Verhältnisse (sog. *clausula rebus sic stantibus*)

Ein anerkannter Rechtsgrundsatz besagt, dass bei wesentlich veränderten Verhältnissen jede Seite eine Anpassung des Vertrages verlangen kann (sog. *clausula rebus sic stantibus*). Auch dieser Rechtsgrundsatz wurde vom Bezirksgericht Zürich in seinen Urteilen für die Begründung herangezogen. Wenn Umstände eintreten, mit denen keiner der Vertragspartner rechnen konnte und die für eine Partei die Vertragserfüllung unzumutbar machen, kann der Richter den Vertrag anpassen. So hat das Bundesgericht in mehreren Urteilen aus der Zeit der Weltkriege entschieden. Die Anknüpfung an diese Rechtsprechung in Zeiten von Corona ist daher folgerichtig und juristisch begründet.

2. Vorgehen zur Verbesserung der Verhandlungsposition bei Umsatzeinbussen durch behördliche Massnahmen

a) Mietzins teilweise nicht bezahlen – das Risiko ist in der Regel überschaubar

Werden die flüssigen Mittel knapp, so sind die Mietzinsen als Forderungen dritter Klasse gemäss Art. 219 Abs. 4 SchKG nicht prioritär zu leisten. Löhne und Sozialversicherungsbeiträge gehen zum Beispiel vor. Während dem Lockdown wird somit empfohlen, maximal 30 Prozent der Nettomiete zuzüglich Nebenkosten zu bezahlen. Bei Umsatzeinbussen durch andere Massnahmen (Schliessung der Innenräume, Schutzkonzepte) liegt dieser prozentuale Anteil entsprechend höher.

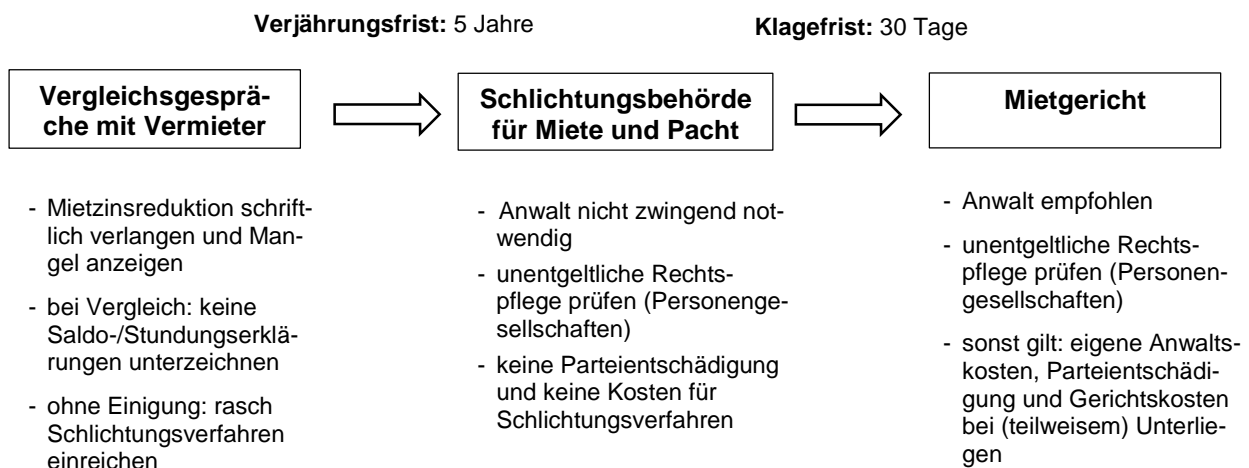
Ein solches Vorgehen birgt zwar das Risiko einer Betreibung oder einer Zahlungsverzugskündigung. Der **Vermieter wird auf diese Weise jedoch in die unbequeme Klägerrolle gedrängt**. Als Mieter ist man zudem in beiden Fällen berechtigt, seine Herabsetzungsforderung mit den eingeforderten Mietzinsen zu verrechnen. Die rechtliche **Ausgangslage ist für den Vermieter** wie in Titel 1 dargestellt **eher unvorteilhaft**. Das zeigen letztlich auch die beiden Urteile des Bezirksgerichts Zürich, in denen ein Gastronom Betreibungen betreffend Corona-Geschäftsmieten erfolgreich mittels Rechtsvorschlag abwehren konnte.

b) Mietzinsen sind in jedem Fall nur noch unter Vorbehalt zu bezahlen

Wer über genügend flüssige Mittel verfügt und auf seinen Standort zwingend angewiesen ist oder diesen nicht wechseln möchte, kann die Miete durchaus voll bezahlen. Sämtliche Mietzinszahlungen (inkl. Teilzahlungen) sind nur noch unter dem **Vorbehalt der Rückforderung oder Verrechnung** zu leisten. Die zu viel bezahlten Mietzinsen sind, sobald ein bundesgerichtliches Urteil vorliegt, auf dem Rechtsweg einzufordern.

3. Vorgehen betreffend Mietzinsreduktion

a) Übersicht



b) Schreiben betreffend Mietzinsherabsetzung und Vergleichsgespräche

Die Richtwerte betreffend Mietzinsherabsetzung finden Sie in der Grafik unter Titel 1 hiervor. Der Anspruch auf Mietzinsherabsetzung entsteht nicht automatisch, sondern es ist beim Vermieter **schriftlich eine Mietzinsreduktion zu beantragen**. In diesem Schreiben gilt es zudem den **Mangel anzugeben**. Eine **Vorlage** finden Sie auf unserer [Webseite](#).

Mit aussergerichtlichen Vergleichsgesprächen sollte nicht zu viel Zeit verloren werden. Zeichnet sich nicht schnell eine akzeptable Lösung ab, so gilt es den Streitfall (falls vorhanden) bei der Rechtsschutzversicherung anzumelden oder direkt ein Schlichtungsverfahren einzuleiten.

c) Schlichtungsbehörde für Miete und Pacht

Das Schlichtungsverfahren wird durch ein [Gesuch bei der Schlichtungsbehörde für Miete und Pacht am Ort der Mietsache](#) eingereicht. **Vorlagen** finden sich in der Regel auf der Webseite der zuständigen Schlichtungsbehörden oder Gerichte (Bsp. [Formulare Gerichte Kanton ZH](#)). Es wird empfohlen, vorerst eine Mietzinsreduktion für zwei Monatsmieten (je einen Monat der Grundkonstellationen gemäss Grafik unter Titel 1) zu beantragen. Sofern eine Einigung möglich erscheint, kann man sich an der Schlichtungsverhandlung auch über die restlichen Monate einigen.

Die Schlichtungsbehörde ist paritätisch besetzt. Neben dem Vorsitzenden sind jeweils auch Mieter- und Vermietervertreter an der Schlichtungsverhandlung anwesend. Eine anwaltliche Vertretung ist somit nicht zwingend notwendig. Steht fest, dass sich der Vermieter von einem Anwalt begleiten lässt, so gilt es unter Umständen ebenfalls ein Anwalt zu kontaktieren und im Falle von Einzelfirmen oder Kollektivgesellschaften das Bestehen eines Anspruchs auf eine unentgeltliche Rechtsvertretung zu prüfen. Kommt an der Schlichtungsverhandlung **keine Einigung** zustande, so **wird von der Schlichtungsbehörde eine Klagebewilligung** ausgestellt.

d) Mietgericht

Sobald die **Klagebewilligung** ausgestellt ist, beginnt die **Klagefrist von 30 Tagen** zu laufen. Für eine Klage vor Mietgericht wird eine anwaltliche Vertretung dringend empfohlen. Da die Ausarbeitung einer Klage mit Besprechung und Verfassen der Klageschrift in der Regel mindestens zwei Wochen in Anspruch nimmt, gilt es frühzeitig einen spezialisierten Anwalt zu kontaktieren. Gerne unterstützen wir Sie bei Ihrer Anwaltssuche mit Vorschlägen.

Weitere Informationen

Weitere Informationen, Hilfsmittel und Merkblätter des Rechtsdienstes sind auf der Website von GastroSuisse www.gastro-suisse.ch/angebot/recht-gesetz/gastro-suisse-merkblaetter/ aufgeschaltet.

Telefonische Auskünfte zu rechtlichen Fragen rund um das Gastgewerbe erhalten **Mitglieder von GastroSuisse** in der unentgeltlichen Rechtsberatung, jeweils von Montag bis Donnerstag von 09.30 Uhr bis 11.30 Uhr und von 14.00 Uhr bis 16.00 Uhr unter:

Telefon 0848 377 111, Fax 0848 377 112 oder E-Mail info@gastro-suisse.ch

Dieses Merkblatt wurde mit aller Sorgfalt erstellt. Dennoch sind die Aussagen generell und ersetzen nie eine Beratung im Einzelfall.

© Rechtsdienst GastroSuisse, 8. Juni 2021